



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia:	Acción de tutela
Radicado:	11001-4003-037-2023-00395-00
Accionante:	LEIDY ALEJANDRA ROMERO MORALES
Accionado:	COMPENSAR E.P.S. (PLAN COMPLEMENTARIO)
Providencia:	Sentencia de tutela de primera instancia.

Conforme con el Decreto 2591 de 1991 y dentro del término consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, este Despacho decide la acción de tutela instaurada por Leidy Alejandra Romero Morales en nombre propio contra Compensar E.P.S.

I. ANTECEDENTES

La accionante considera que la accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, basándose en los siguientes hechos:

- Se encuentra afiliada a la accionada realizando sus pagos mes a mes mediante el pago de la planilla electrónica como trabajadora independiente.
- El 16 de enero de 2023, nació su hija identificada con Registro Civil de Nacimiento 1014748351, en la Clínica de la mujer por el PLAN COMPLEMENTARIO DE COMPENSAR.
- El 20 de enero del presente año, bajo radicado 103735009295 presentó a COMPENSAR EPS formulario de solicitud de reconocimiento de prestaciones económicas en salud, junto con copia del certificado de nacida viva y el registro civil de nacimiento, como parte del proceso exigido por la EPS para el pago de la INCAPACIDAD POR LICENCIA DE MATERNIDAD.
- Ante el silencio de la entidad, transcurridos más de dos meses sin obtener respuesta, radicó petición a COMPENSAR EPS mediante su canal virtual el 22 de marzo de 2023, bajo radicado EN20230000137830, en el cual se le solicitó le informaran la fecha de pago de su licencia de maternidad.
- El 28 de marzo de 2023, fue respondida su petición donde COMPENSAR EPS manifestó “[s]e revalida licencia número 3018672 con fecha de inicio del 15 de enero de 2023, nos permitimos informar que no es posible la autorización del pago, debido a que el aporte del mes de inicio de la licencia se realizó ante la EPS de forma



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

extemporánea, el aporte se realizó el día 3 de marzo de 2023, la fecha máxima de pago era para el 17 de febrero de 2023, teniendo en cuenta los dos últimos dígitos del documento del aportante, razón por la cual no es procedente el reconocimiento económico según lo contemplado en el 'Decreto 1427 de 2022: Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar'.

- COMPENSAR EPS le negó el pago de su licencia de maternidad.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VIOLADOS

Aduce la promotora de la acción constitucional, que la entidad accionada vulnera su derecho al mínimo vital, seguridad social, vida digna. Solicita se tutelen su derecho y, en consecuencia, se ordene a la accionada a reconocer y pagar su licencia de maternidad.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 05 de mayo de 2023, disponiendo notificar a la accionada COMPENSAR E.P.S. (PLAN COMPLEMENTARIO) y vinculando de oficio la ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, AL MINISTERIO DE TRABAJO, AL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS, A POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, A LA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL con el objeto de que estas entidades se manifestaran sobre la tutela.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

Las respuestas emitidas por la entidad accionada y vinculada (s) que emitieron pronunciamiento en la presente acción constitucional, reposan en el expediente digital:

V. CONSIDERACIONES.

1. De la competencia.

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

Corresponde al Despacho establecer si: ¿se ha vulnerado el derecho al mínimo vital y seguridad social de la accionante por parte de COMPENSAR E.P.S al no reconocer y pagar la incapacidad por licencia de maternidad que le fue expedida a Leidy Alejandra Romero Morales?

Según las pruebas que obran en el expediente sí se vulneró el derecho fundamental al mínimo vital y a la seguridad social de Leidy Alejandra Romero Morales como pasará a explicarse.

3. Marco Legal y Jurisprudencial

El artículo 43 de la Constitución establece que las mujeres gozarán de “*especial asistencia y protección del Estado*” durante el embarazo y después del parto. Esta protección especial a la maternidad se concreta en la regulación del descanso remunerado en épocas anteriores y posteriores al parto, contemplada en el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese sentido, la licencia de maternidad es una medida de protección a favor de la madre del recién nacido y de la institución familiar, la cual se materializa mediante el pago de una prestación económica dirigida a reemplazar los ingresos que percibía la madre antes de la licencia, con el fin de garantizar la continuidad en la cobertura de sus necesidades vitales y las de su hijo o hija. Así, esta prestación cubre no sólo a personas vinculadas mediante contrato de trabajo sino a todas aquellas madres trabajadoras (dependientes e independientes) que, con motivo del nacimiento, interrumpen sus actividades productivas, siempre que cumplan con los requisitos jurídicos para su reconocimiento.

En coherencia con lo anterior, el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social 780 de 2016 (modificado por el Decreto 1427 de 2022), establece las condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad, así:

Artículo 2.2.3.2.1. Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica derivada de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que la afiliada, acredite las siguientes condiciones al momento del parto:

1. Estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante y en estado activo.
2. Haber efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación.
3. Contar con el certificado de licencia de maternidad expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta.

Habrá lugar al reconocimiento de la licencia de maternidad siempre y cuando el pago de la totalidad de las cotizaciones correspondientes al periodo de gestación se haya realizado máximo en la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la licencia junto con sus intereses de mora, cuando haya lugar. A las afiliadas que hubieren cotizado por un período inferior al de la gestación,



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

se les reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad, un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación, salvo lo previsto en el artículo 2.2.3.2.3 de este Decreto, para las trabajadoras independientes con un ingreso base de cotización de un salario mínimo legal mensual vigente.

Por su parte, la Corte Constitucional¹ ha reiterado que *“existen eventos en los cuales la entidad promotora de salud se encuentra en la obligación de pagar prestaciones económicas, como incapacidades y la licencia de maternidad, a aquellos afiliados que se encuentran en mora en los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Esto ocurre cuando la E.P.S. se allana a la mora, es decir, que, frente al incumplimiento o cumplimiento tardío del aporte mensual al sistema de salud por parte del empleador, la entidad no hace uso de la facultad que detenta para el cobro de lo debido, de conformidad con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 (...) Así, asentar que las E.P.S. no reconozcan y paguen las incapacidades o la licencia de maternidad, pese a tener a su disposición mecanismos para el cobro de los aportes en mora por parte de los empleadores, sería aceptar que esta se favorezca de su propia negligencia, desconociendo los principios de buena fe y confianza legítima del afiliado. En el mismo sentido, es importante resaltar que, como bien ya se dijo en los acápites anteriores, no reconocer el pago de estas prestaciones económicas (incapacidad por enfermedad de origen común y licencia de maternidad) podría vulnerar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de las personas que subsisten de su salario, así como de su núcleo familiar dependiente económicamente de ellas.*

Por consiguiente, se concluye que, las entidades promotoras de salud que no hayan iniciado las acciones de cobro pertinentes a los empleadores morosos, no pueden negar el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como lo son las incapacidades originadas de enfermedades comunes o la licencia de maternidad, bajo el argumento de que el afiliado –cotizante– se encuentra en mora en los aportes a salud, toda vez que esta (la EPS) contó con los mecanismos para efectuar el cobro coactivo”.

Aunado a lo anterior, sobre el reconocimiento y pago de licencias de maternidad, la jurisprudencia de la Corte Constitucional² ha establecido que, en virtud de su carácter subsidiario, la acción de tutela resulta improcedente para resolver pretensiones relativas al reconocimiento de prestaciones económicas. Sin embargo, también ha afirmado que, al tratarse de la licencia de maternidad, su pago efectivo puede ser ordenado a través del mecanismo de amparo constitucional, en atención al compromiso de proteger derechos fundamentales que su falta de reconocimiento puede representar. En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que la falta de pago oportuno de la licencia de maternidad puede afectar los derechos al mínimo vital y a la vida digna de la madre y de su menor hijo, circunstancias en las que la remisión a las acciones ordinarias para solucionar la controversia puede hacer nugatorio el goce efectivo

¹ Sentencias T-335 de 2009, T-018 de 2010.

² Corte Constitucional. Sentencia T-278 de 2018. Corte Constitucional. Sentencia T-526 de 2019.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

de tales derechos fundamentales, por lo que se activa la competencia del juez constitucional para conocer de fondo la materia.

Así, la Corte Constitucional ha entendido que en los eventos en que la madre dependa de los ingresos derivados de su actividad laboral y no posea otra fuente de ingreso, la imposibilidad de desempeñarse normalmente en su trabajo y por consiguiente la falta de percepción de ingresos remuneratorios tornan a la licencia de maternidad en una prestación social que adquiere carácter fundamental por encontrarse íntimamente ligada con el desarrollo integral de la madre y su hijo recién nacido, en la medida en que representa el único ingreso que permite solventar sus necesidades básicas de subsistencia.

4. Caso concreto

La señora Leidy Alejandra Romero Morales acude a la acción de tutela para que se tutelen sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social y se ordene a la accionada reconocer y pagar la licencia de maternidad que le fue negada.

Por su parte, la accionada Compensar E.P.S. contestó la acción de tutela en el **consecutivo N°40**, manifestando que: *“Se valida licencia de maternidad número 3018672 con fecha de inicio 15/01/2023 de la usuaria LEIDY ALEJANDRA ROMERO MORALES con CC – 1022329778 nos permitimos informar que el aporte realizado ante la EPS correspondiente al mes de ENERO del año 2023, se hizo de forma extemporánea (fecha de pago: 03/03/2023, fecha límite de pago: 17/02/2023) de acuerdo a lo anterior, no es viable la autorización del pago”*.

En el expediente está acreditado lo siguiente:

(i) A la señora Leidy Alejandra Romero Morales le fue concedida por parte de COMPENSAR E.P.S. la incapacidad por licencia de maternidad³ con duración de 126 días, con fecha de inicio: el 15 de enero de 2023 y fecha final de: 20 de mayo de 2023, con ocasión del nacimiento de su hija el 16 de enero de 2023.

(ii) El 20 de enero del 2023, la accionante presentó a la accionada el formulario de solicitud de reconocimiento de prestaciones económicas en salud, junto con copia del certificado de nacida viva y el registro civil de nacimiento, como parte del proceso exigido por la EPS para el pago de la incapacidad por licencia de maternidad.

(iii) La accionada, en respuesta del 28 de marzo de 2023, no accedió a reconocer el pago de la incapacidad por licencia de maternidad de la accionante bajo el siguiente argumento: *“[s]e revalida licencia número 3018672 con fecha de inicio del 15 de enero de 2023, nos permitimos informar que no es posible la autorización del pago, debido a que el aporte del mes de inicio de la licencia se realizó ante la EPS de forma extemporánea, el aporte se realizó el día 3 de marzo de 2023, la fecha máxima de pago era para el 17 de febrero de 2023, teniendo en cuenta los dos últimos dígitos del documento del aportante (...)”*.

³ Diagnóstico O821 PARTO POR CESÁREA DE EMERGENCIA.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

(iv) La única razón por la cual se negó el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad fue la alegada mora en el pago de la cotización de enero de 2023. Esto es, la EPS encontró acreditado todos los requisitos exigidos por la norma para el reconocimiento de la licencia, en los términos del artículo 2.2.3.2.1. del DUR 780 de 201, como también está acreditado en el expediente.

(v) Está acreditado en el expediente que COMPENSAR EPS recibió el aporte correspondiente a enero de 2023 por parte de la accionante. Este aspecto no es desconocido por la accionada. Sin embargo, según su respuesta, el pago del aporte se hizo tardíamente puesto que debió haberse pagado a más tardar el 17 de febrero de 2023 y se acreditó que se hizo el 03 de marzo de 2023.

(vi) No está acreditado en el expediente que la accionada hubiera hecho uso de la facultad consagrada en el artículo 24 y 57 de la Ley 100 de 1993. No está acreditado que hubiera rechazado el pago ante la mora y mucho menos que hubiera iniciado las acciones para su cobro. En consecuencia, y conforme con lo expuesto en el marco jurisprudencial, debe darse aplicación a lo que la Corte Constitucional ha denominado allanamiento a la mora por parte de la entidad prestadora de salud. Aunque el pago de los aportes no se haya dado dentro de las fechas límites fijadas para tal fin, concretamente el correspondiente al mes de enero de 2023 (mora de 14 días), la entidad accionada está obligada a satisfacer la prestación, y no puede escudarse en ese pretexto para eludir sus obligaciones, pues previamente ha purgado el retardo al recibir los pagos de manera extemporánea, sin haber hecho uso efectivo de los medios legales que permiten hacer exigible la obligación.

Es decir, no tomó las medidas en su momento para remediar la situación o al menos no las materializó. Esta conducta, de acuerdo con la posición reiterada de la Corte Constitucional⁴, representa avenirse a la mora y por lo mismo la inhabilita para negarse a pagar la licencia de maternidad argumentando que existió tardía cotización, máxime si se tiene en cuenta que el hecho de que la señora Leidy Alejandra Romero Morales (trabajadora independiente) hubiese realizado el pago extemporáneo del mes de enero de 2023 como adujo en su contestación la EPS accionada, indica, en todo caso, que, dichos recursos se encuentran en el patrimonio de la EPS accionada.

(vii) El no pago de la licencia de maternidad afecta gravemente el derecho al mínimo vital de la accionante y de su grupo familiar, en especial, el de su hija recién nacida. Téngase en cuenta que la accionante puso de presente en la tutela su situación de vulnerabilidad. En efecto indicó: **(a)** que a la fecha del nacimiento de su hija “no se encontraba con contrato laboral alguno”; **(b)** dado que no ha recibido el pago de la prestación económica debió buscar trabajo a pocas semanas de haber dado a luz, con el fin de tener un medio de subsistencia, dejando a mi recién nacida al cuidado de mi madre. **(c)** A la fecha se encuentra desvinculada laboralmente, lo cual afecta de manera directa mi situación y la de su hija recién nacida. Estos aspectos no fueron desvirtuados por la EPS.

⁴ Entre otras, en las Sentencias: T-413 de 2004, T-956 de 2008, T-862 de 2013, T-138 de 2014, T-490 de 2015 y T-025 de 2017.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

Es por eso que, para proteger los derechos fundamentales a la especial protección a la mujer y a la maternidad de la accionante, a la vida digna, y al mínimo vital de Leidy Alejandra Romero Morales y su hija, se ordenará a EPS COMPENSAR que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, si es que aún no lo ha hecho, reconozca y pague la licencia de maternidad a la actora, con miramiento en el art. 2.2.3.4.1. del Decreto 780 de 2016, modificado con el Decreto 1427 de 2022.

(viii) Finalmente, COMPENSAR E.P.S. al momento de contestar la presente acción de tutela manifestó lo siguiente textualmente: *“En caso de acceder al reconocimiento ruego, AUTORIZAR y/o ORDENAR TAXATIVAMENTE el recobro de la liquidación de la licencia de maternidad a dicha entidad [ADRES]”*, con fundamento en el artículo . No se accederá a esta solicitud por lo siguiente.

(a) La Resolución 0071842 DE 2022 de la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, señala *“las especificaciones técnicas y operativas para la liquidación y reconocimiento de prestaciones económicas a favor de las EPS y EAS en el régimen contributivo y de los aportantes respecto a afiliados a los regímenes especiales o de excepción con ingresos adicionales”*. En el artículo 6 indica que:

Artículo 6. Solicitudes. Las EPS y EAS en el régimen contributivo y los aportantes -personas jurídicas y naturales-, en el caso de afiliados a los regímenes especiales o de excepción con ingresos adicionales que requieran adelantar algún trámite de solicitud de pago de prestaciones ante la ADRES, deberán presentar la solicitud en la plataforma tecnológica teniendo en cuenta si se trata de reconocimiento de licencias de maternidad y paternidad o incapacidades por enfermedad general, según sea el caso. **Parágrafo. En el caso de fallos de tutela en los que se ordene el reconocimiento de las licencias de maternidad o paternidad a la EPS o EAS por afiliados que no correspondan a esa entidad aseguradora, incluyendo los casos en los que se trate de prestaciones generadas en EPS en liquidación atribuidas por los jueces a las EPS receptoras, estas deberán acompañar su solicitud con la respectiva sentencia. En estos casos, el reconocimiento del cobro a favor de la EPS o EAS por parte de la ADRES, se encuentra supeditado a la orden expresa del juez dirigida a esta Entidad administradora.**

(b) No están acreditados los supuestos de hecho establecidos por la resolución referida. En efecto, en este fallo de tutela se ordenará el reconocimiento de la licencia de maternidad por parte de la EPS como forma de protección del derecho al mínimo vital de la accionante (primer supuesto de hecho del referido artículo). Sin embargo, este fallo no ordenará que se haga un pago por *“afiliados que no correspondan a esa entidad aseguradora”* (entiéndase Compensar EPS) y mucho menos ordenará un pago de *“prestaciones generadas en EPS en liquidación atribuidas por los jueces a las EPS receptora”*. Por el contrario, se ordenará el pago a la EPS Compensar, entidad aseguradora a la cual está afiliada la accionante como cotizante independiente. Al no encontrar acreditados los supuestos de hecho de la resolución referida, se negará la solicitud.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C.**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de la señora **LEIDY ALEJANDRA ROMERO MORALES**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR A COMPENSAR E.P.S. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a reconocer y pagar la licencia de maternidad en favor de **LEIDY ALEJANDRA ROMERO MORALES** identificada con la cédula de ciudadanía N° 1.022.329.778 de Bogotá D.C.

TERCERO: NEGAR la solicitud de la accionada, consistente en “ordenar a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES para que cancele el favor de la accionada COMPENSAR E.P.S. el valor que haya tenido que cubrir sobre costos de reconocimiento de la licencia de maternidad a la accionante, de conformidad con el artículo 6° de la Resolución N°. 0071842 de 2022”, por las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia.

CUARTO: Notificar esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (artículo 30 Decreto 2591 de 1991).

QUINTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión (inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991)

SEXTO: Una vez regrese la tutela de la Honorable Corte Constitucional -*excluida de revisión*-, sin necesidad de ingresar el expediente al Despacho, por Secretaría archívense las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ELIANA MARGARITA CANCHANO VELÁSQUEZ
Juez

Firmado Por:

Eliana Margarita Canchano Velásquez

Juez

Juzgado Municipal

Civil 037

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6a16c06e0224cbda7744c6346d39e8a529d7c8609c54319e6a2c2c4d5caad61c**

Documento generado en 19/05/2023 02:26:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>